



**Валерія Самотієвич,**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри кримінального права

та кримінології

Харківського національного університету

внутрішніх справ

**ORCID: 0000-0002-9010-1782**

<https://doi.org/10.32782/2306-9082/2021-41-15>

УДК 343.3/.7

## **Відмежування кваліфікованих від самотійних складів кримінальних правопорушень**

Сучасна правозастосовна практика часто стикається з питанням щодо визначення кола ознак, які має містити кваліфікований склад кримінального правопорушення. Аналіз норм чинного Кримінального кодексу України засвідчує відсутність єдиного підходу до застосування прийомів законодавчої техніки під час формулювання норм кваліфікованих складів кримінальних правопорушень. Не існує також законодавчого визначення понять кваліфікуючих ознак або ж кваліфікованого складу кримінального правопорушення, що призводить до різного, часто протилежного їх тлумачення та застосування.

Незважаючи на значний внесок учених, серед яких – В.І. Антипов, О.В. Ільїна, Л.Л. Кругліков, О.З. Мармура, В.О. Навроцький, І.М. Наконечна та інші вчені, які на теоретичному рівні досконало вивчали різні проблемні аспекти, присвячені саме кваліфікованим складам кримінальних

правопорушень та труднощам, що виникають під час кваліфікації, деякі питання залишаються відкритими та викликають сумніви у правників щодо коректності їх застосування під час кваліфікації конкретних кримінальних правопорушень. Розгляд таких неоднозначних випадків та надання пропозицій щодо вирішення окремих проблем і є **метою** цієї статті.

У статтях Особливої частині чинного КК України можуть міститися один/декілька самотійних складів кримінальних правопорушень або основний склад/склади та кваліфіковані. У частинах перших містяться склади окремих одиничних закінчених кримінальних правопорушень. Для кваліфікації діяння за такою нормою необхідно встановити наявність усіх ознак, що містяться в такій нормі. В наступній же частині можуть міститися або інший окремий самотійний склад кримінального правопорушення, або ж склад

кваліфікований стосовно того, який міститься в частині першій. І саме тут інколи починають виникати питання щодо кваліфікації окремих діянь.

Якщо не перша частина містить окремий самостійний склад кримінального правопорушення, то під час кваліфікації слід встановлювати виключно ті ознаки, які містяться в цій частині, не беручи до уваги ознаки кримінального правопорушення, зазначені в частині першій. Так, наприклад, кожна частина ст. 390, ст. 398 КК України [1] містить окремий самостійний склад кримінального правопорушення. І хоча кожна з них має подібні ознаки (принаймні об'єкт кримінального правопорушення), їх об'єктивні сторони є абсолютно різними. Кваліфікація діянь за такими нормами не викликає труднощів. Проте у більшості статей Особливої частини КК України законодавець у першій частині розміщує ознаки основного складу кримінального правопорушення, а в наступних – вказує на обставини, що обтяжують кримінальну відповідальність [2, с. 12], тобто закріплюють кваліфіковані склади.

У теорії під кваліфікуючими ознаками розуміють додаткові ознаки, які разом з ознаками основного складу кримінального правопорушення утворюють інший, більш небезпечний (кваліфікований) склад. При цьому кваліфікуючі ознаки не є тими обов'язковими ознаками, які визначають, чи є те чи інше діяння кримінальним правопорушенням. Відомо, що відсутність однієї обов'язкової ознаки основного складу вказує на відсутність складу кримінального правопорушення загалом. Водночас за відсутності кваліфікуючої ознаки вчинене має кваліфікуватись за тією частиною відповідної статті Особливої частини КК України, яка передбачає відповідальність за основний склад кримінального правопорушення [3, с. 314].

Цей підхід є традиційним у кримінально-правовій доктрині. Проте формулювання окремих складів

кримінальних правопорушень та практика застосування деяких кримінально-правових норм інколи йде всупереч сталому розумінню кваліфікованого складу кримінального правопорушення.

Розглянемо ст. 310 КК України «Посів або вирощування снотворного маку або конопель». З першого погляду можна сказати, що в частині другій закріплено ознаки, які обтяжують кримінальну відповідальність, а отже, ч. 2 ст. 310 містить кваліфікований склад кримінального правопорушення. Техніка побудови цієї норми також властива (хоч і не найпоширеніша) для конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень: диспозиція таких кваліфікованих складів починається з назви кримінального правопорушення [4, с. 35–36]. Однак більш ретельний аналіз цієї норми змушує поставити питання, а чи справді у ч. 2 ст. 310 міститься кваліфікований стосовно ч. 1 склад кримінального правопорушення. Проаналізувавши частину другу, бачимо, що ознака предмета (його розміру) різниться з тією, що закріплена в ч. 1. Буквальне тлумачення ч. 2 ст. 310 дозволяє дійти висновку, що у разі незаконного посіву або незаконного вирощування снотворного маку або конопель, вчиненого за попередньою змовою групою осіб, кількість таких рослин не має значення. Отже, для кваліфікації такого діяння можна не враховувати всіх ознак основного складу кримінального правопорушення, що суперечить правилам кваліфікації кваліфікованих складів кримінальних правопорушень. Причини такої неоднозначності будуть розглядатися нами окремо крізь призму законодавчої техніки конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень.

У світлі предмета цього аналізу можемо констатувати, що буквальне тлумачення ч. 2 ст. 310 КК України свідчить про те, що в цій частині

закріплено самостійний склад кримінального правопорушення і під час кваліфікації відповідних діянь не потребує встановлення ознак, закріплених у частині першій цієї ж статті. Проте правозастосовча практика іде іншим шляхом.

У протилежний бік рухається правозастосовча практика під час кваліфікації діянь за ч. 2 ст. 365 КК України. Незважаючи на те, що конструювання ч. 2 ст. 365 є доволі традиційним (у ній мається вказівка на основний склад та використано декілька альтернативних кваліфікуючих ознак), кваліфікація за ч. 2 ст. 365 стала можливою за відсутності ознаки наслідку (істотної шкоди, розмір якої чітко визначено у примітці 3 до ст. 364 КК України). Таким чином, на практиці не всі ознаки основного складу кримінального правопорушення враховуються під час кваліфікації діяння за кваліфікованим складом, що міститься в ч. 2, а це, своєю чергою, іде всупереч твердженню про те, що підстава вважати, що має місце певний вид кваліфікованого складу кримінального правопорушення виникає лише за наявності будь-якої з кваліфікуючих ознак з одночасною наявністю усіх ознак основного складу [5, с. 449].

Згідно з рішенням Касаційного кримінального суду від 3 квітня 2019 року у справі № 167/1547/15-к, заподіяння наслідків у вигляді істотної шкоди в розумінні п. 3 примітки до ст. 364 КК України не є обов'язковою умовою для кваліфікації дій за ч. 2 ст. 365 КК України (у разі застосування насильства або погрози застосування насильства). У постанові зазначено, що «... об'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК, вичерпується самим фактом вчинення дій, які явно виходять за межі наданих працівником правоохоронного органу прав чи повноважень, і містять одну з ознак, визначених у вказаній нормі кримінального закону, – супроводжуються: насильством або погрозою

застосування насильства, застосування зброї або спеціальних засобів, болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, за відсутності ознак катування. Заподіяння наслідків у вигляді істотної шкоди в розумінні п. 3 примітки до ст. 364 КК не є обов'язковою умовою для кваліфікації дій за ч. 2 ст. 365 КК» [6].

Таким чином, бачимо, що кваліфікуюча ознака не додається до основного складу кримінального правопорушення, а «заміщує» одну з них. Відсутність у діях такої кваліфікуючої ознаки позбавляє права притягти особу до кримінальної відповідальності за ч. 2, та не залишає підстав для притягнення особи до кримінальної відповідальності за основним складом кримінального правопорушення (через відсутність ознаки наслідку), що за загальним правилом є неприпустимим, адже відсутність кваліфікуючих ознак має вказувати лише на те, що відсутній кваліфікований склад кримінального правопорушення, та це не може однозначно свідчити про відсутність складу кримінального правопорушення взагалі [7, с. 107].

Виникає питання стосовно того, чи буде в такому разі, наприклад, застосування насильства у разі перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу (за умови, якщо діями не було завдано істотної шкоди, визначеної п. 3 примітки до ст. 364 КК) кваліфікованим складом кримінального правопорушення, або ж самостійним складом кримінального правопорушення, адже тепер він має свій унікальний набір ознак.

Склад кримінального правопорушення, передбачений ч. 1 ст. 365, є матеріальним, або з ознаками наслідків. В.О. Навроцький у своїй роботі зазначив, що кваліфікований чи особливо кваліфікований або привілейований склади кримінальних правопорушень не можуть мати момент закінчення більш ранній, ніж

основний склад цього ж кримінального правопорушення. Якщо тлумачення диспозиції відповідної частини статті КК приводить до висновку, що передбачене нею посягання має більш ранній момент закінчення, ніж те, відповідальність за яке встановлена в частині першій цієї ж статті, то це вказує, що різними частинами статті передбачена відповідальність за різні прості склади кримінальних правопорушень [5, с. 463]. Виходячи з теоретичного аналізу конструкції цієї норми, наявна практика кваліфікації діянь за ч. 2 ст. 365 КК України без обов'язкового врахування ознак наслідків, передбачених ч. 1 ст. 365, мала би свідчити про існування самостійного складу кримінального правопорушення, закріпленого у ч. 2 ст. 365.

Деяко інакше розтлумачено підстави застосування ч. 2 ст. 365 КК України у Постанові Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 № 15. По-перше, вказано на те, що істотна шкода може полягати у заподіянні наслідків не лише матеріального, а й нематеріального характеру. По-друге, зазначено, що про заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам та інтересам громадян свідчить сам зміст відповідних дій, у випадку їх супроводження насильством, застосуванням зброї або болісними й такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями (ч. 2 ст. 365 КК) [8]. Виходячи з цієї позиції, можна вважати і ч. 2 ст. 365 кримінальним правопорушенням з ознаками наслідків (як і ч. 1 ст. 365), які у зазначеній Постанові розтлумачені не у буквальному, а у значно ширшому обсязі. Таким чином, ч. 2 ст. 365 може вважатись такою, що містить ознаки кваліфікованого (а не самостійного) складу кримінального правопорушення лише за умови розширеного тлумачення.

Подібне питання (щодо необхідності врахування/необов'язковості врахування ознак наслідків або

їх розширеного тлумачення) під час кваліфікації кримінальних правопорушень виникають постійно. Наступним прикладом є кваліфікація дій за ч. 2 ст. 246 КК України «Незаконна порубка або незаконне перевезення, зберігання, збуту лісу» в частині необхідності встановлення наявності заподіяння істотної шкоди, передбаченої частиною першою цієї ж статті. Як кваліфікований склад, він має охоплювати наслідки (істотну шкоду), яка є обов'язковою ознакою основного складу кримінального правопорушення, проте буквально тлумачення частини другої цієї статті вказує на необхідність встановлювати лише відповідні «дії» для притягнення до кримінальної відповідальності, якщо вони вчинені за попередньою змовою групою осіб, оскільки про істотну шкоду або будь-які інші наслідки в цій частині не йдеться.

З огляду на один з основних принципів Кримінального права – принцип законності, згідно з яким виключно КК України визначає, які діяння є кримінальними правопорушенням, та заборонено застосування кримінального закону за аналогією, правозастосувачі не наділені правом самостійно вирішувати, які ознаки складу кримінального правопорушення необхідно встановлювати, а які можна оминати або замінити. Та, на жаль, техніка конструювання окремих норм законодавцем настільки недосконала, що змушує практику знову йти шляхом прийняття самостійних рішень з цих питань, як і з прикладом остаточного з'ясування ознак кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 246.

Кваліфіковані склади кримінальних правопорушень, які розпочинаються словами «ті самі дії», «ті самі діяння» завжди залишають для правозастосувачів питання: чи охоплює цей склад тільки дії чи й бездіяльність, передбачену основним складом?; чи слід встановлювати наслідки, зазначені в основному складі, або ж можна

обмежитися лише діянням? Таким чином, вони на власний розсуд мають визначити остаточний перелік ознак кримінального правопорушення та, відповідно, з'ясувати для себе, чи є той чи інший склад кримінального правопорушення кваліфікованим або ж самостійним.

Прикладом такого невдалого конструювання самої норми можна розглянути ч. 2 ст. 382 КК України «Невиконання судового рішення». Якщо вважати, що ч. 2 ст. 382 являє собою кваліфікований склад зазначеного кримінального правопорушення, то у разі вчинення такого правопорушення службовою особою шляхом бездіяльності воно має кваліфікуватись за ч. 2 ст. 382. Якщо ж тлумачити цю норму буквально, то вона має охоплювати лише дії, тобто активну поведінку, спрямовану на невиконання судового рішення, і в цьому разі пасивну поведінку (бездіяльність) службової особи, спрямовану на невиконання судового рішення, слід кваліфікувати як основний склад за ч. 1.

З розглянутих нами лише окремих прикладів можна дійти висновку про те, що з питаннями відмежування кваліфікованих складів кримінальних правопорушень від окремих самостійних складів стикаються на практиці доволі часто. Єдиних критеріїв їх відмежування, а отже, єдиного однозначного рішення нині не існує ані в науці, ані на практиці. Саме тому під час тлумачення окремих норм правники-теоретики або практики вдаються чи то до буквального тлумачення, чи то до розширеного, на підставі чого й визначають, чи є відповідний склад самостійним або

кваліфікованим. З огляду на це вони на власний розсуд приймають рішення стосовно тих конкретних ознак складу кримінального правопорушення, за наявності яких особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності, що, на нашу думку, суперечить принципу законності.

**Підсумовуючи** розглянуту проблему, можемо вказати на два основні напрями її вирішення: по-перше, на законодавчому рівні слід усунути наявну різноманітність формулювань кваліфікованих складів кримінальних правопорушень шляхом використання єдиної конструкції, як-то «таке саме кримінальне правопорушення...» або «кримінальне правопорушення, передбачене частинами...».

По-друге, законодавчо закріпити поняття кваліфікованого складу кримінального правопорушення, в якому слід зазначити, що кваліфікований склад має обов'язково містити всі ознаки основного складу кримінального правопорушення (за винятком тих випадків, коли кваліфікуючі ознаки звужують/деталізують ознаки основного складу кримінального правопорушення). Необхідно наголосити на тому, що вилучення під час кваліфікації діяння за кваліфікованим складом будь-яких ознак основного складу кримінального правопорушення є неприпустимим. Лише законодавець за наявності доцільності та необхідності може припустити відсутність тих чи інших ознак основного складу кримінального правопорушення для встановлення ознак кваліфікованого складу (як виняток), про що має бути зроблено відповідну примітку до цієї ж норми.

#### **Список використаних джерел**

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 06.02.2021).
2. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / Ю.В. Баулін та ін. ; за заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Харків, 2010. 456 с.

3. Наконечна М.І. Поняття кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак складу злочину. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 4. С. 313–317.

4. Антипов В.І. Диспозиції статей Кримінального кодексу України з кваліфікованими складами злочинів потребують корегування. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2017. Вип.1 (5). С. 34–41.

5. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 512 с.

6. Постанова Верховного Суду від 03.04.2019 у справі 167/1547/15 провадження № 51-5993км18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80980347> (дата звернення: 06.02.2021).

7. Брич Л.П. Теорія розмежування складів злочинів : монографія / Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 712.

8. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 № 15. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03#Text> (дата звернення: 06.02.2021).

### **Самотієвич В. О. Відмежування кваліфікованих від самостійних складів кримінальних правопорушень**

Більшість складів кримінальних правопорушень, що містяться в Особливій частині Кримінального кодексу України (далі – КК України), є кваліфікованими. Відмінність їх від основних складів полягає в наявності додаткових (кваліфікуючих) ознак, наявність яких підвищує ступінь небезпечності кримінального правопорушення. Завдяки існуванню кваліфікованих складів кримінальних правопорушень виникає можливість диференціювати кримінальну відповідальність залежно від рівня суспільної небезпечності кримінального правопорушення. Проте кваліфікація діянь за такими складами часто викликає чимало питань на практиці через низку причин, які й розглянуті в цій статті.

Перед правозастосувачами часто постають два взаємопов'язані питання: чи всі ознаки основного складу кримінального правопорушення мають входити до кваліфікованого складу кримінального правопорушення; та друге, чи є це справді кваліфікований склад стосовно основного, чи його слід розглядати як окремий самостійний склад кримінального правопорушення зі своїм унікальним набором ознак складу.

Традиційно в кримінальному праві вважається, що кваліфікуючі ознаки додаються до ознак основного складу кримінального правопорушення і, поєднуючись, утворюють кваліфікований склад кримінального правопорушення. При цьому ознаки основного складу не можуть бути замінені, виключені, враховуватись/не враховуватись альтернативно або на власний розсуд. Та незважаючи на таку однозначність і зрозумілість, питання все ж виникають. Основною причиною виникнення труднощів у правозастосувачів є невдале викладення у законі кваліфікованих складів кримінальних правопорушень. Часто вони сформульовані таким чином, що буквально їх тлумачення призводить до висновків про те, що вони мають свій унікальний набір ознак складу кримінального правопорушення, а отже, містять ознаки окремого самостійного закінченого кримінального правопорушення.

Вирішення зазначеної проблеми бачимо у двох основних напрямках: у законодавчому визначенні поняття кваліфікованого складу кримінального правопорушення та використанні єдиного підходу під час конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень. Саме це, на наш погляд, сприятиме уникненню різночитання кримінального закону та дотриманню принципу законності в його кримінально-правовому розумінні.

**Ключові слова:** склад кримінального правопорушення, кваліфікований склад, розмежування складів кримінальних правопорушень.

**Самотієвич В. А. Разграничение квалифицированных и самостоятельных составов уголовных правонарушений**

Большинство составов уголовных правонарушений, содержащихся в Особенной части Уголовного кодекса Украины (далее – УК Украины), являются квалифицированными. Отличие их от основных составов заключается в дополнении последних квалифицирующими признаками, наличие которых повышает степень опасности уголовного правонарушения. Благодаря существованию квалифицированных составов уголовных правонарушений появляется возможность дифференцировать уголовную ответственность в зависимости от степени общественной опасности уголовного правонарушения. Однако квалификация деяний по таким составам часто вызывает вопросы на практике по ряду причин, рассмотренных в данной статье.

Перед правоприменителем часто возникают два взаимосвязанных вопроса: все ли признаки основного состава уголовного правонарушения должны охватываться квалифицированным составом; и второе, является ли тот или иной состав квалифицированным по отношению к основному, или же его следует рассматривать как отдельный самостоятельный состав уголовного правонарушения со своим уникальным набором признаков состава.

Традиционно квалифицирующие признаки добавляются к признакам основного состава уголовного правонарушения и, соединяясь, образуют квалифицированный состав. Признаки основного состава не могут быть заменены, исключены, учитываться/не учитываться альтернативно или по собственному усмотрению. Но, несмотря на такую однозначность и ясность, вопросы все же возникают. Основной причиной возникновения трудностей у правоприменителей является неудачное изложение в законе квалифицированных составов уголовных правонарушений: часто буквальное их толкование приводит к выводам о том, что они имеют свой уникальный набор признаков состава, а следовательно, содержат признаки отдельного самостоятельного оконченного уголовного правонарушения.

Решение обозначенной проблемы видим в двух основных направлениях: в законодательном определении понятия квалифицированного состава уголовного правонарушения и использовании единого подхода при конструировании квалифицированных составов уголовных правонарушений. Именно это, на наш взгляд, будет способствовать избеганию разночтения уголовного закона и соблюдению принципа законности в его уголовно-правовом смысле.

**Ключевые слова:** состав уголовного правонарушения, квалифицированный состав, разграничение составов уголовных правонарушений.

**Samotiievych V. Qualified and independent corpus delicti: issues of demarcation**

The vast majority of corpus delicti contained in the Special Part of the Criminal Code of Ukraine are qualified. Their difference from the main corpus delicti is in the presence of additional (aggravating) features that increase the criminal offense danger degree. The development of qualified components of criminal offenses allows to differentiate criminal liability depending on the level of the criminal offense public danger. However, the qualification of actions according to such corpus delicti often raises many practical questions for a number of reasons, which are discussed in this article.

Law enforcement officers are often faced with two interrelated questions. The first one is whether all the elements of the main corpus delicti should be considered as the part of the qualified corpus delicti. And the second question is, whether it is really a qualified corpus delicti in relation to the main one, or it should be considered as a separate independent corpus delicti with its unique set of compositional features.

Traditionally, in criminal law, it is considered that the qualifying features are added to the features of the main criminal offense corpus delicti, and, therefore are combined to form a qualified corpus delicti of the criminal offense. In this case, the features of the main composition cannot be replaced, excluded, taken into account/not taken into account alternatively or at its discretion. Still, despite such unambiguity and clarity, the questions arise.

The main reason for law enforcement difficulties is found in the poor presentation of qualified corpus delicti in the law. They are often formulated in such a way that their literal interpretation leads to the conclusion that they have their own unique set of a criminal offense features, and therefore contain features of a separate independent completed corpus delicti.

The solution of the outlined problem might be found in two main directions: in the legislative definition of qualified corpus delicti concept and the use of a unified approach in the construction of qualified corpus delicti. It can help to avoid misreading of the criminal law and compliance with the principle of legality in its criminal law sense.

**Key words:** corpus delicti, qualified corpus delicti, corpus delicti demarcation.